

DAS RECHTSVERHÄLTNIS ZWISCHEN DEM BUNDESLIGA-
LIZENZSPIELER UND DEM DEUTSCHEN FUSSBALL-BUND
ALS ATYPISCHES BERUFLICHES ABHÄNGIGKEITSVERHÄLTNIS

TEILDRUCK
DER
I N A U G U R A L - D I S S E R T A T I O N

zur
Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte
bei dem
Fachbereich Rechtswissenschaft
der
Freien Universität Berlin

1972

vorgelegt von
Bernd Preis
Assessor in Berlin

1971



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DAS RECHTSVERHÄLTNIS ZWISCHEN DEM BUNDESLIGA-
LIZENZSPIELER UND DEM DEUTSCHEN FUSSBALL-BUND
ALS ATYPISCHES BERUFLICHES ABHÄNGIGKEITSVERHÄLTNIS

TEILDRUCK

DER

I N A U G U R A L - D I S S E R T A T I O N

zur

Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte

bei dem

Fachbereich Pechtswissenschaft

der

Freien Universität Berlin

vorgelegt von

Bernd Preis

Assessor in Berlin

1971



Erstgutachter: Prof. Dr. iur. Bernd Rüthers

Zweitgutachter: Prof. Dr. iur. Wilhelm Dütz

Tag der mündlichen Prüfung: 18. August 1972

GLIEDERUNG

DAS RECHTSVERHÄLTNIS ZWISCHEN DEM BUNDESLIGA-LIZENZ-SPIELER UND DEM DEUTSCHEN FUSSBALL-BUND ALS ATYPISCHES BERUFLICHES ABHÄNGIGKEITSVERHÄLTNIS

<u>Einleitung</u>	S. 1
 1. Abschnitt	
<u>Entwicklungsgeschichte und rechtliches Grundproblem des Berufssports</u>	S. 4
A Die Entwicklungsgeschichte des Berufssports und des Berufsfußballs	S. 4
B Das rechtliche Grundproblem des Berufssports	S. 7
 2. Abschnitt	
<u>Die rechtstatsächliche Organisation des Bundesligafußballs</u>	S. 11
A Der Deutsche Fußball-Bund (DFB)	S. 11
B Die Monopolstellung des DFB	S. 11
C Das Rechtsverhältnis zwischen dem DFB und den Lizenzspielern	S. 13
D Das Dreiecksverhältnis zwischen dem DFB, den Bundesliga-Vereinen und den Lizenzspielern	S. 15
I Das Rechtsverhältnis zwischen den Bundesliga-Vereinen und den Lizenzspielern	S. 16
II Die Einwirkungsmöglichkeiten auf die Gestaltung des Bundesligafußballs	S. 20
 3. Abschnitt	
<u>Die Zulassung als Berufsfußballspieler</u>	S. 23
A Der Anspruch auf Erteilung der Lizenz und die allgemeinen Zulassungsschranken	S. 23
I Kartellrechtliche Schranken der Abschlußfreiheit	S. 24

II	Grundrechtliche Schranken der Abschlußfreiheit	S. 25
1.	Die Konstruktion des Anspruchs auf Erteilung der Lizenz	S. 25
2.	Die Drittwirkung der Grundrechte im Verhältnis zwischen dem DFB und den Lizenzspielern	S. 27
3.	Die Auslegung des Art. 12 Abs. 1 GG durch das Bundesverfassungsgericht	S. 32
4.	Der Anspruch des Bewerbers, der alle Voraussetzungen des § 17 BSt erfüllt	S. 34
5.	Die in § 17 BSt normierten Zulassungsschranken	S. 36
a)	Die Schranken zu 1, 3 und 4	S. 37
b)	Die Voraussetzung des "guten Leumunds"	S. 38
c)	Die Voraussetzung der Freigabe durch einen anderen Nationalverband	S. 39
B	Die Sonderregelung für Ausländer	S. 43
I	Das Recht der IAO	S. 44
II	Das Recht der EWG	S. 44
4.	Abschnitt	
	Die Beschränkungen für die Gestaltung des Arbeitsverhältnisses	S. 49
A	Die zeitliche Beschränkung des Arbeitsplatzwechsels	S. 49
I	Die tatsächlichen Regeln	S. 49
II	Kartellrechtliche Schranken	S. 50
1.	Das Rechtsverhältnis zwischen dem DFB und den Lizenzspielern	S. 51
2.	Das Rechtsverhältnis zwischen dem DFB und den Bundesliga-Vereinen	S. 51
III	Der Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG	S. 53
1.	Der Eingriff in das Recht auf die freie Wahl des Arbeitsplatzes	S. 53
2.	Die Interessenabwägung	S. 54
IV	Ergebnis	S. 60
B	Die Regeln über die Ablösezahlungen	S. 60
I	Die tatsächlichen Regeln	S. 60
II	Das Recht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes	S. 61

III	Die Interessenabwägung	S. 62
1.	Die Gründe für die Ablöseregeln	S. 63
2.	Die Bewertung der Interessen	S. 65
IV	Ergebnis	S. 70
C	Die Limitierung des Gehalts	S. 70
I	Die tatsächlichen Regeln	S. 70
II	Höchstleistungsbedingungen	S. 71
III	Der Anwendungsbereich des § 4 Abs. 3 TVG	S. 73
1.	Die möglichen Grundgedanken des § 4 Abs. 3 TVG	S. 74
2.	Das Günstigkeitsprinzip als Verfassungsgebot	S. 77
IV	Die Interessenabwägung nach Art. 12 Abs. 1 GG	S. 79
1.	Der Zweck der Höchstnormen	S. 80
a)	Die rein sportliche Motivation	S. 80
b)	Die gemischt sportlich-steuerrechtliche Motivation	S. 82
2.	Die Interessenbewertung	S. 87
V	Ergebnis	S. 87
VI	Ausblick	S. 88
5.	Abschnitt	
	<u>Die sonstigen Berufsbeschränkungen</u>	S. 90
A	Die beiden Pflichtenkreise	S. 90
B	Das Verbot "unsportlichen Verhaltens" als Grundnorm des privatautonomen Sportrechts	S. 91
I	Die Funktion der sportrechtlichen Generalklausel	S. 91
II	Die gegen die Lizenzspieler vorgesehenen Sanktionen	S. 92
III	Die sportrechtliche Grundnorm und Art. 12 Abs. 1 GG	S. 95
1.	Die unterschiedliche Eingriffswirkung der Sanktionen	S. 95
2.	Die Problematik der Generalklausel	S. 96
IV	Die Anwendung des Art. 12 Abs. 1 GG auf einzelne Fallgruppen	S. 97
1.	Das formelle "fair play"-Gebot	S. 98
a)	Die Wettkampfregeln im engeren Sinne	S. 98

b)	Die übrigen wettkampfbezogenen Verhaltensnormen	S. 99
aa)	Das Verbot der "sportlichen Bestechung"	S. 99
bb)	Das Doping-Verbot	S. 104
2.	Das informelle Ideal des "fair play"	S. 105

C	Die private Verhaltensnorm des § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages	S. 108
---	---	--------

6. Abschnitt

	<u>Die sog. Sportgerichtsbarkeit des DFB</u>	S. 112
--	--	--------

A	Die rechtliche Problematik einer durch vertragliche Einheitsregelung begründeten Strafbefugnis	S. 112
I	Zum Typus der Vertragsstrafen	S. 112
II	Die grundsätzliche Fragestellung	S. 114
III	Die betriebsverfassungsrechtlichen Schranken privater Strafgewalt	S. 116
IV	Die zulässige Funktionsbreite des Vertrages	S. 120
1.	Die arbeitsrechtliche Diskussion	S. 121
2.	Der Typenvergleich als Mittel zur Beschränkung vertraglicher Normsetzung	S. 122
3.	Das Verhältnis von Norm und Sanktion	S. 125
4.	Die Ablehnung eines Typenzwanges	S. 127
5.	Ergebnis	S. 128
6.	Mitwirkungsrecht bei der Straffestsetzung	S. 129
B	Die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die private Strafgewalt	S. 130
C	Das Verfahren der Straffestsetzung	S. 132
D	Die gerichtliche Überprüfung der sportgerichtlichen Strafen	S. 134
I	Die Tatsachenkontrolle	S. 135
II	Die Subsumtionskontrolle	S. 136
III	Die Strafzumessungskontrolle	S. 137
IV	Sonstige Grundsätze für die richterliche Kontrolle	S. 139
V	Ergebnis	S. 140

7. Abschnitt

Der Schiedsgerichtsvertrag S. 141

A	Der Inhalt des Schiedsvertrages	S. 141
B	Die grundsätzliche Fragestellung	S. 143
C	Die einzelnen gesetzlichen Schranken für die Zulässigkeit von Schiedsverträgen	S. 144
I	Arbeitsgerichtsbarkeit	S. 144
II	Kartellrecht	S. 146
III	Zivilprozeßrecht	S. 146
	1. Die Vorschrift des § 1025 Abs. 2 ZPO	S. 147
	2. Darstellung und Kritik der herkömmlichen Auslegung des § 1025 Abs. 2, 1. Alternative ZPO	S. 147
	3. Die sachgerechte Auslegung des § 1025 Abs. 2, 1. Alt. ZPO bei vornormierten Verträgen von Monopolen	S. 149
	4. Die Anwendung dieser Auslegungsgrundsätze auf den Schiedsvertrag zwischen DFB und Lizenzspieler	S. 151
	5. Die Entscheidung über die Wirksamkeit des Schiedsvertrages	S. 153
D	Die Möglichkeiten schiedsrichterlicher Entscheidungen	S. 156

8. Abschnitt

Die kollektiven Mitwirkungsmöglichkeiten der Lizenzspieler S. 158

A	Die bisherigen gewerkschaftlichen Aktivitäten	S. 158
B	Der Tarifvertrag und seine möglichen Parteien	S. 160
I	Der DFB und die Bundesliga-Vereine	S. 161
II	Die Schwierigkeit tarifvertraglicher Interessenvertretung	S. 162
C	Die Tariffähigkeit des DFB	S. 164
I	Der DFB als Arbeitgeberkoalition im weiten Sinne	S. 164
II	Der DFB als Arbeitgeberkoalition im Sinne von § 2 TVG	S. 166
	1. Arbeitgebervereinigung im Sinne von § 2 Abs. 1 TVG	S. 166

2.	Spitzenvereinigung im Sinne von § 2 Abs. 3 TVG	S. 166
3.	Die Tarifwilligkeit als Voraussetzung der Tariffähigkeit	S. 167
a)	Die Notwendigkeit gewerkschaftlicher Interessenvertretung	S. 167
b)	Die Bedeutung der Tarifwilligkeit für die Tariffähigkeit	S. 168
c)	Die obligatorischen Regeln	S. 169
4.	Die Bedeutung obligatorisch wirkender Tarifverträge	S. 170

<u>Zusammenfassung</u>	S. 173
------------------------	--------

HINWEIS

Die privatautonomen Regeln des Bundesligafußballs sind, soweit sie für die Arbeit bedeutsam sind, in einem ANHANG am Ende der Arbeit abgedruckt.

LITERATURVERZEICHNIS

I Lehrbücher und Kommentare

BAUMBACH-SCHWAB

Schiedsgerichtsbarkeit,
2. Aufl. 1960

BLOMEYER, Arwed

Zivilprozeßrecht,
1963

BROX

Allgemeines Schuldrecht,
1969

BROX-RÜTHERS

Arbeitskampfrecht,
1965

CLAUSEN-JANZEN

Bundesdisziplinarordnung,
2. Aufl. 1970

DIETZ

Betriebsverfassungsgesetz,
4. Aufl. 1967

ERMAN

Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1,
4. Aufl. 1967

ESSER

Schuldrecht, Band I,
3. Aufl. 1968

FITTING-KRAEGELOH-AUFFARTH

Betriebsverfassungsgesetz,
8. Aufl. 1968

GALPERIN-SIEBERT

Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz,
4. Aufl. 1963

GEMEINSCHAFTSKOMMENTAR

Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen und europäisches Kartellrecht,
2. Aufl. 1963/1966

V. D. GROEBEN- V. BOECKH

Handbuch für Europäische Wirtschaft,
Band 5, Kommentar zu Art. 48-73 EWG-Vertrag

HEIPERTZ

Sportmedizin,
2. Aufl. 1967

HERRMANN-HEUER

Kommentar zur Einkommenssteuer und Körperschaftssteuer,
Band VI, 14. Aufl. 1950/71

HUBER, Ernst Rudolf

Wirtschaftsverwaltungsrecht, Band 2,
2. Aufl. 1954

HUECK-NIPPERDEY

Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Auflage
1. Band, 1963
2. Band, 1. Halbband 1967
2. Band, 2. Halbband 1970

HUECK-NIPPERDEY-STÄHLHACHE

Tarifvertragsgesetz,
4. Aufl. 1964

KALSBACH

Bundesrechtsanwaltsordnung und Richtlinien für die Ausübung
des Rechtsanwaltsberufs,
1960

KOMMENTAR ZUM BONNER GRUNDGESETZ

(Bonner Kommentar),
1950 ff.

LENT-JAUERNIG

Zivilprozeßrecht,
15. Aufl. 1970

V. MANGOLDT-KLEIN

Das Bonner Grundgesetz, Band 1,
2. Aufl. 1957

MAUNZ-DÜRIG-HERZOG

Grundgesetz,
1970

MÜLLER-GIESSLER

Kommentar zum Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen,
2. Aufl. 1967 ff.

NIKISCH

Arbeitsrecht, Band 2,
2. Aufl. 1959

PALANDT

Bürgerliches Gesetzbuch,
30. Aufl. 1971

RAMM

Einführung in das Privatrecht,
Allgemeiner Teil des BGB, Band II,
1969

REICHERT-DANNECKER-KÜHR

Handbuch des Vereins- und Verbandsrechts,
1970

ROSENBERG-SCHWAB

Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts,
10. Aufl. 1969

SCHILL

Das Recht der ausländischen Arbeitnehmer in Deutschland,
1965

SÖLLNER

Arbeitsrecht,
2. Aufl. 1971

SOERGEL-SIEBERT

Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 10. Aufl.,
Band 1 1967, Band 2 1967, Band 3 1969, Band 4 1968

STAUDINGER

Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Band,
11. Aufl. 1957

STEIN-JONAS

Kommentar zur Zivilprozeßordnung,
19. Aufl. 1970

TETZNER

Kartellrecht,
2. Aufl. 1967

THOMAS-PUTZO

Zivilprozeßordnung,
5. Aufl. 1971

WIECZOREK

Zivilprozeßordnung, Band 4 Teil 2,
1958

II Monographien und Dissertationen

BACHOF

Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der
Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Rechtspre-
chungsbericht),
Teil 1, 3. Aufl. 1966
Teil 2, 1967

BAUMGÄRTL

Wesen und Begriff der Prozeßhandlung einer Partei im Zivil-
prozeß,
1957

BÖRNER

Berufssportler als Arbeitnehmer,
1969

BÖTTICHER

Gestaltungsrecht und Unterwerfung im Privatrecht,
1964

CONRAD

Freiheitsrechte und Arbeitsverfassung,
1965

COURTH

Günstigkeitsprinzip und Günstigkeitsvergleich im Spannungsfeld
zwischen Individual- und Kollektivrecht,
jur. Diss. Köln 1969

DIEM, Carl

Wesen und Lehre des Sports und der Leibeserziehung,
2. Aufl. 1960

Weltgeschichte des Sports und der Leibeserziehung,
1960

DÜTZ

Rechtsstaatlicher Gerichtsschutz im Privatrecht,
1970

ERNST

Die Ausübung der Vereinsgewalt,
Dargestellt an den Befugnissen des Deutschen Fußball-Bundes,
jur. Diss. Köln 1969

ESSER

Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts,
2. Aufl. 1964

Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung,
1970

FABRICIUS

Mitbestimmung in der Wirtschaft,
1970

FREY

Der Tendenzbetrieb im Recht der Betriebsverfassung und des Arbeitsverhältnisses,
1959

V. GAMM

Grundfragen des Filmrechts,
1957

GROSSFELD

Die Privatstrafe,
1961

HAUBER

Steuerrecht der Vereine,
1968

HERSCHEL

Die Betriebsbußen,
1967

HORSCHITZ

Vereinsstrafe - Betriebsstrafe - Vertragsstrafe,
Dargestellt am Beispiel des deutschen Lizenzfußballspielers,
jur. Diss. Heidelberg, 1971

HUBER, Hans

Die verfassungsrechtliche Bedeutung der Vertragsfreiheit,
1966

HUIZINGA

Homo ludens,
Rowohlts Deutsche Enzyklopädie Bd. 21,
1956

HUTTER

Sport und Wettkampf,
phil. Diss. Graz 1956

JANSSEN VAN RAAJ

The legal position of the professional football player,
1967

JOST

Die Fairness,
phil. Diss. Hamburg 1970

KESSLER

Schiedsgerichtsvertrag und Schiedsverfahren,
1970

KLOEPFER

Grundrechte als Entstehenssicherung und Bestandsschutz,
1970

KOHLER

Die moderne Praxis des Schiedsgerichtswesens in der Wirtschaft,
1967

KORNBLUM

Probleme der schiedsrichterlichen Unabhängigkeit,
1968

KUCHLER

Sportethos,
1969

LEISNER

Grundrechte und Privatrecht,
1960

Mitbestimmung im Öffentlichen Dienst,
1970

LENK

Werte - Ziele - Wirklichkeit der modernen Olympischen Spiele,
1964

LERCHE

Verfassungsrechtliche Zentralfragen des Arbeitskampfes,
1968

MEYER-CORDING

Die Vereinsstrafe,
1957

Die Rechtsnormen,
1971

MODEL

Funktionen und Bedeutung des Sports in ökonomischer und soziologischer Sicht,
1955

RAISER, Ludwig

Grundgesetz und Privatrechtsordnung,
1967

RAMM

Die Freiheit der Willensbildung,
1960

RICHARDI

Kollektivgewalt und Individualwille bei der Gestaltung des Arbeitsverhältnisses,
1968

RIGAUER

Sport und Arbeit,
ed. Suhrkamp Nr. 343, 1969

SÄCKER

Grundprobleme der kollektiven Koalitionsfreiheit,
1969

SANDROCK

Grundbegriffe des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen,
1968

SCHMIDT-SALZER

Das Recht der Allgemeinen Geschäfts- und Versicherungsbedingungen,
1967

Allgemeine Geschäftsbedingungen,
1971

SCHNEIDER, Klaus

Arbeitnehmereigenschaft der Sportler,
jur. Diss, Köln 1967

SCHOLZ, Rupert

Koalitionsfreiheit als Verfassungsproblem,
1971

SIMITIS, Konstantin

Gute Sitten und ordre public,
1960

SÖLLNER

Einseitige Leistungsbestimmung im Arbeitsverhältnis,
1966

TSCHERNE

Zur Terminologie der Leibesübungen (des Sports),
1964

VOLLMER

Satzungsmäßige Schiedsklauseln,
1970

V. WALLIS

Steuerbegünstigung gemeinnütziger Zwecke,
2. Aufl. 1968

WERNER

Sport und Recht,
1968

WISCHMANN

Die Fairness,
1962

WOLF, Manfred

Rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit und vertraglicher
Interessenausgleich,
1970

ZÖLLNER-SEITER

Paritätische Mitbestimmung und Art. 9 Abs. 3 Grundgesetz,
1970

III Aufsätze und Beiträge in Zeitschriften und Sammelwerken einschließlich Urteilsanmerkungen und Berichten

ARNDT, Adolf

Umwelt und Recht, Private Betriebs-"Justiz"?
(GG Art. 92; BGB §§ 138, 242; BetrVG § 56),
NJW 1965, 26

ARNDT, Horst

Der disziplinarrechtliche Grundtatbestand,
DÖV 1968, 39

BACHE

Wettbewerbsvereinbarungen in freien Berufen,
NJW 1971, 126

BACHOF

Beurteilungsspielraum, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht,
JZ 1955, 97

Freiheit des Berufs,
in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, 3. Band,
1. Halbband, 1958, S. 155

BALLERSTEDT

Wirtschaftsverfassungsrecht,
in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, 3. Band,
1. Halbband, 1958

BARTHOLOMEYCZIK

Äquivalenzprinzip, Waffengleichheit und Gegengewichtsprinzip
in der modernen Rechtsentwicklung,
AcP 166, 30

BAUERNFEIND

Anmerkung zu der Entscheidung des BGH vom 18. 9. 1958,
NJW 1959, 379

BAUMANN

Eine Sonderentwicklung des Arbeitsrechts?,
ZZP 1971, 297

BAUR

Betriebsjustiz,
JZ 1965, 163

BERGES

Die Schiedsgerichtsbarkeit als Aufgabe treuhänderischer Rechtspflege. Die Grundzüge der Handelsschiedsgerichtsbarkeit,
KTS 1960, 97

BETTERMANN

Die Unabhängigkeit der Gerichte und der gesetzliche Richter,
in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Band 3,
Halbband 2, 1959, S. 523

BEUTHIEN

Die richterliche Kontrolle von Vereinsstrafen und Vertragsstrafen,
BB 1968, Beilage 12 zu Heft 33

BÖCKLER

Breitensport,
in Charta des deutschen Sports, hrg. vom Sportbeirat des Deutschen Sportbundes, 1968, S. 45

BÖTTICHER

Wesen und Arten der Vertragsstrafe sowie deren Kontrolle,
ZFA 1970, 3

BÜLOW

Unwiderleglich vermutete Befangenheit von Vereinsschiedsrichtern gegenüber Nichtmitgliedern,
NJW 1970, 585

BUYTENDIJK

Das Fußballspiel,
in Sport und Leibesübung, 1967, S. 95

DENECKE

Über die Zulässigkeit von Lohnbegrenzungen,
DB 1960, 668

DIEM, Lieselotte

Der olympische Sport - eine Herausforderung an die Jugend in der "technokratischen" Welt,
in Leibesübungen in der Technokratischen Welt von Morgen,
1967, S. 22

DIETZ

Verbot der Verabredung übertariflicher Arbeitsbedingungen durch Beschluß eines Arbeitgeberverbandes,
DB 1965, 591

DÜRIG

Grundrechte und Zivilrechtsprechung,
Festschrift für Nawiascky, 1956, S. 157

ESSER

§ 138 BGB und die Bankpraxis der Globalzession,
ZHR 1971, 320

FALKENBERG

Befristung von Arbeitsverhältnissen,
DB 1971, 430

FREY

Die Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG in arbeitsrechtlicher
Sicht,
AuR 1967, 326

GAMILLSCHEG

Die Grundrechte im Arbeitsrecht,
AcP 164, 385

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom
16. 11. 1967,
AP Nr. 63 zu § 611 BGB Gratifikation

GAUL

"Betriebsjustiz" als zulässige Konkurrenz der Rechtspflege?,
DB 1965, 665

V. GODIN

Kartellrechtliche Behandlung von Verträgen über gewerbliche
Schutzrechte,
BB 1958, 64

GUMPERT

Kündigungsvorschriften für befristete Arbeitsverhältnisse,
Aushilfs- und Probearbeitsverhältnisse nach neuem Recht,
BB 1969, 1278

HABERMAS

Soziologische Notizen zum Verhältnis von Arbeit und Freizeit,
in Sport und Leibeserziehung, 1967, S. 28

HABSCHEID

Die Rechtsnatur des Schiedsvertrages und ihre Auswirkungen,
KTS 1955, 33

Aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Schiedsge-
richtsbarkeit,
KTS 1956, 154

Schiedsgerichtsbarkeit und Staatsaufsicht,
KTS 1959, 113

Das Problem der Unabhängigkeit der Schiedsgerichte,
NJW 1962, 5

HAMMELSBECK

Die Bedeutung von Sport und Spiel für die moderne Gesellschaft,
in Sport und Leibeserziehung, 1967, S. 66

HARBECK

Materielle Grundlagen der betrieblichen Strafbefugnis,
AuR 1971, 173

HERBST

Die betrieblichen Ordnungsstrafen,
BB 1965, 419

HERSCHEL

Privater Lohnstop,
DB 1960, 292

HUECK, Götz

Einige Gedanken zum Begriff des Arbeitnehmers,
RdA 1969, 216

ISELE

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom
12. 9. 1967,
JZ 1968, 338

JOCH

Leistungssport / Spitzensport,
Die Leibesübung 1966, 55

KELLNER

Der sogenannte Beurteilungsspielraum in der verwaltungsge-
richtlichen Prozeßpraxis,
NJW 1966, 857

KIENAPFEL

Betriebskriminalität und Betriebsstrafe,
JZ 1965, 599

KOCH

Betriebliche Ordnungsstrafen,
BB 1954, 565

KORNBLUM

Zivilprozeßlehrrtagung 1970,
JZ 1970, 333

KREIS

Die Zulässigkeit von Höchsttarbeitsbedingungen,
RdA 1961, 97

VON KROCKOW

Die Bedeutung des Sports für die moderne Gesellschaft,
in Sport und Leibesübung, 1967, S. 83

KÜCHENHOFF, Günther

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom
15. 12. 1960,

AP Nr. 2 zu § 4 TVG Angleichungsrecht

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom
21. 2. 1961,

AP Nr. 8 zu § 4 TVG Günstigkeitsprinzip

Rechtsgutachten über die tarif- und verbandsrechtliche Tragwei-
te des im Tarifrecht geltenden Günstigkeitsprinzips,
in Verbandsnachrichten der Deutschen Orchestervereinigung in
der DAG, 1962, Heft 7/8, S. 4

Verbandsautonomie, Grundrechte und Staatsgewalt,
AuR 1963, 321

Einwirkungen des Verfassungsrechts auf das Arbeitsrecht,
in Festschrift für Nipperdey, Band II, 1965, S. 317

LAUFKE

Vertragsfreiheit und Grundgesetz,
in Festschrift für Heinrich Lehmann, 1956, S. 145

LIEDERER

Betriebsjustiz - etwas außerhalb der Legalität?,
GewMH 1965, 215

LEINEMANN

Betriebsbußen - Betriebs- oder Vertragsstrafen?,
AuR 1970, 134

LEISNER

Die verfassungsrechtliche Berufsfreiheit - BVerfGE 7, 377,
Apothekenurteil,
JuS 1962, 463

LENK

Leistungssport, in Charta des deutschen Sports,
hrg. vom Sportbeirat des Deutschen Sportbundes, 1968, S. 49

LERCHE

Zum Apothekenurteil des Bundesverfassungsgerichts,
BayVBl 1958, 231

LÖWISCH

Regelung sozialer Angelegenheiten in Betrieben ohne Betriebsrat,
BB 1961, 1200

LÖWISCH

Die Voraussetzungen der Tariffähigkeit,
ZFA 1970, 295

LÖWISCH-WÜRTEMBERGER

Vertragsstrafe und Betriebsstrafe im Arbeitsrecht,
JuS 1970, 261

LUKES

Grundprobleme der Allgemeinen Geschäftsbedingungen,
JuS 1961, 301

§ 315 BGB als Ausgangspunkt für die Inhaltskontrolle allgemeiner
Geschäftsbedingungen,
NJW 1963, 1897

MAUS

Mindest- und Höchsttarbeitsbedingungen in Tarifverträgen,
RdA 1958, 241

MAYER-MALY

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom
2. 8. 1963,
AP Nr. 5 zu Art. 9 GG

Arbeitsverhältnis und Privatsphäre,
AuR 1968, 1

Die Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrates,
RdA 1969, 223

MENGER

Höchststrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht,
VA 51, 373

MEYER-CORDING

Betriebsstrafe und Vereinsstrafe im Rechtsstaat,
NJW 1966, 225

Die Vereinsstrafe in der Rechtsprechung des Bundesgerichts-
hofes,
JZ 1959, 649

MITSCHERLICH

Sport - kein pures Privatvergnügen,
in Sport und Leibesübung, 1967, S. 58

MOLITOR

Höchstbegrenzungen von Tarifnormen,
BB 1957, 85

MÜNZBERG

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom
27. 2. 1970,
ZZP 1970, 473

NEUMANN, Dirk

Die Rechtsgrundlage von Betriebsstrafenordnungen,
RdA 1968, 250

NEUMANN, Franz

Zum Begriff der politischen Freiheit,
in Demokratischer und autoritärer Staat, 1967, S. 100

NEUMANN-DUESBERG

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts
vom 31. 1. 1956,
AP Nr. 15 zu § 1 KSchG

Der Gesamtbetriebsrat,
in Beiträge zum Betriebsverfassungsrecht, S. 37

NIKISCH

Die Bedeutung des tariflichen Günstigkeitsprinzips für die Ver-
gütung der Musiker in den Kulturorchestern,
Rechtsgutachten, Beilage zur Monatsschrift "Die Deutsche
Bühne", 1963, Heft 4

NIPPERDEY

Die Würde des Menschen,
in Neumann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, 2. Band,
1954, S. 1

Freie Entfaltung der Persönlichkeit,
in Bettermann-Nipperdey, Die Grundrechte, 4. Band, 2. Halb-
band, 1962, S. 741

Unzulässigkeit von Höchstlöhnen in Tarifverträgen und Tarif-
ordnungen der öffentlichen Hand,
in Festschrift für Herschel, 1955, S. 9

NÖCKER

Zur Förderung des Leistungssports,
Leibesübungen 1967, Heft 10, S. 3

OBERMAYER

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen den Regierungsentwurf
eines Betriebsverfassungsgesetzes,
DB 1971, 1715

PLESSNER

Spiel und Sport,
in Sport und Leibesübung, 1967, S. 22

PROKOP

Doping im Sport,
in Sportmedizin, 1962, S. 248

REIMANN

Zur kartellrechtlichen Beurteilung von Absprachen und Empfehlungen gegen Abwerbung von Arbeitskräften,
BB 1961, 157

REUSS

Die Stellung des kollektiven autonomen Arbeitsrechts im Rechtssystem,

AuR 1958, 321

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 12. 9. 1967,

AuR 1968, 126

RÜTHERS

Rechtsprobleme des betriebsbezogenen wilden Streiks,
JZ 1970, 625

RUPP

Bundesverfassungsgericht und Berufsfreiheit,
AöR 92, 212

SÄCKER

Die Tariffähigkeit und die Tarifzuständigkeit,
in Arbeitsrechtsblattei, D Tarifvertrag II A

SCHICK

Wichtige Entscheidungen zum Beamten- und Disziplinarrecht
- Rechtsprechungsbericht -,
ZBR 1969, 377

SCHLOSSER

Prozessuale Fragen um den privatrechtlichen Vereinsverwaltungsakt,
MDR 1967, 885, 961

SCHMIDT, Karl-Heinrich

Zur Frage der Arbeitnehmereigenschaft der Vertragsspieler im DFB und der Rechtsnatur des Spielervertrages,
AuR 1961, 329

SCHNORR

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom
4. 10. 1958,

AP Nr. 7 zu Art. 12 GG

Bemerkungen zum Disziplinarrecht des Arbeitgebers,
RdA 1968, 452

SCHÖNHERR

Mitbestimmung nach Bildung eines Betriebsrates im bisher be-
triebsratslosen Betrieb,

BB 1965, 993

SCHÖNHOLZER

Doping und dessen Nachweis,

in Festschrift für Carl Diem, 1962, S. 266

SCHOTTELIUS

Die Kompetenz-Kompetenz in der Schiedsgerichtsbarkeit,
KTS 1959, 141

SCHWAB

Die Entscheidung des Schiedsgerichts über seine eigene Zustän-
digkeit. Eine Stellungnahme zum Verhältnis von Hauptvertrag
und Schiedsvertrag und zur sog. Kompetenz-Kompetenz des
Schiedsgerichts,

KTS 1961, 17

SIEG

Gerichtliche Nachprüfung verhängter Betriebsbußen,

RdA 1954, 361

SÖLLNER

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom
25. 2. 1966,

JZ 1966, 803

SPITZBARTH

Wettbewerbsverbote bei den freien Berufen,

NJW 1954, 453

STADLER

Voraussetzungen und Grenzen von Betriebsbußen,

BB 1968, 801

STAHLHACHE

Anmerkung zu der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts
vom 13. 3. 1964,

AP Nr. 4 zu § 4 TVG Angleichungsrecht

TRÖGER

Die Organisation des deutschen Sports,
in Das Große Spiel, Aspekte des Sports in unserer Zeit,
Fischer-Bücherei des Wissens, 1965, S. 44

VOLKAMER

Zur Psychologie des Wettkampfes,
Die Leibesübung 1970, 396

WEBER, Wilhelm

Grundfragen zum Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen,
DB 1970, 2355, 2417; 1971, 129, 177

WERTHAUER

Zur Kompetenz-Kompetenz der Schiedsgerichte,
NJW 1953, 1416

WIEDEMANN

Richterliche Kontrolle privater Vereinsmacht,
JZ 1968, 219

WLOTZKE

Leistungspflicht und Person des Arbeitnehmers in der Dogma-
tik des Arbeitsvertrages,
RdA 1965, 180

ZEUNER

Günstigkeitsprinzip und Verbandsbeschluß zur Verhinderung
übertariflicher Arbeitsbedingungen,
DB 1965, 630

ZÖLLNER

Die Einwirkung der erweiterten Mitbestimmung auf das Ar-
beitsrecht,
RdA 1969, 65

Betriebsjustiz,
ZZP 1970, 365

ERLÄUTERUNG ZU DEN ABKÜRZUNGEN

Die verwandten Abkürzungen sind die üblichen. Sie folgen dem Abkürzungsverzeichnis von Kirchner (Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 2. Aufl. 1968).

Die folgende Aufstellung beschränkt sich daher auf diejenigen hier verwandten Abkürzungen, die im Abkürzungsverzeichnis von Kirchner nicht enthalten sind.

BSt	- Bundesligastatut
DAG	- Deutsche Angestellten-Gewerkschaft
DFB	- Deutscher Fußball-Bund
dpa	- Deutsche Presse-Agentur
EurABl	- Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
FAZ	- Frankfurter Allgemeine Zeitung
FIFA	- Fédération Internationale de Football Association
IOC	- International Olympic Committee
ÖFB	- Österreichischer Fußball-Bund
VBB	- Verband Berliner Ballspielvereine
VSt	- Vertragsspielerstatut

FÜNFTER ABSCHNITT

DIE SONSTIGEN BERUFSBESCHRÄNKUNGEN

Nachdem bislang diejenigen Bestimmungen des Bundesligastatuts, die das Arbeitsverhältnis zwischen Verein und Lizenzspieler regeln, abgehandelt worden sind, stehen im folgenden jene Beschränkungen, die den Lizenzspieler nicht speziell in seiner Arbeitnehmerstellung treffen, im Mittelpunkt der Betrachtung.

A Die beiden Pflichtenkreise

Einmal unterliegt der Lizenzspieler in gewissem Umfang den gleichen Pflichten, die jeden organisierten Fußballspieler treffen; denn sowohl § 1 Abs. 1 S. 2 als auch § 2 S. 2, 3 des Lizenzvertrages verweisen auf die - für alle Fußballspieler geltenden - Statuten und Ordnungen des DFB. Zu diesen Ordnungen gehört u. a. die Rechts- und Verfahrensordnung, die in § 1 Abs. 2 zunächst eine Generalklausel ("sportliche Vergehen, d. h. alle Formen unsportlichen Verhaltens werden geahndet") und überdies in § 5 spezielle Regeln für sportliche Vergehen im bzw. im Zusammenhang mit dem Spiel enthält.

Zum anderen kann dem Lizenzspieler gemäß § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages "die Lizenz entzogen werden, wenn er durch seine Lebensführung das Ansehen des Fußballsports schädigt."

Bei allen Zweifelsfragen, die der Versuch einer Konkretisierung dieser beiden Generalklauseln im einzelnen aufwirft, so lassen sie sich doch grundsätzlich klar voneinander abgrenzen. Das Verbot unsportlichen Verhaltens trifft die gesamte

sportliche-berufliche Tätigkeit des Lizenzspielers, während § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages sein Privatleben reglementiert. Man kann auch sagen, daß die eine Norm Anforderungen an das betriebliche, die andere an das außerbetriebliche Verhalten der Lizenzspieler stellt, wobei selbstverständlich der Begriff des Betriebes nicht im arbeitsrechtlichen Sinne, sondern allgemein als Sport- bzw. Bundesligabetrieb zu verstehen ist. Aus dieser Sicht liegt ein Vergleich mit der disziplinarrechtlichen Grundnorm für Beamte nahe; denn in § 77 Abs. 1 S. 2 BBG und § 45 Abs. 1 S. 2 BRRG wird das außerdienstliche vom dienstlichen Verhalten des Beamten unterschieden.

B Das Verbot "unsportlichen Verhaltens" als Grundnorm des privatautonomen Sportrechts

I Die Funktion der sportrechtlichen Generalklausel

Das Verbot unsportlichen Verhaltens - in der Sportphilologie spricht man überwiegend vom Gebot des "fair play" - kann als Grundnorm des privatautonomen Sportrechts oder als Standesrecht des Sports bezeichnet werden ¹⁾. Hinter dieser sportrechtlichen Grundnorm verbergen sich wie hinter jeder Generalklausel eine Vielzahl ungeschriebener Verhaltensnormen, die die Integration eines aus gemeinsamen Anschauungen der Mitglieder gewachsenen Gruppengeistes (Sportgeistes) darstellen ²⁾. Bei der Ausfüllung der sportrechtlichen Generalklausel gewinnt daher die Anschauung der beteiligten Kreise, die auch in vergleichbaren Bereichen des staatlichen Rechts erhebliche Bedeutung hat ³⁾, faktisch normsetzenden

1) Vgl. Werner, Sport und Recht, S. 14/15.

2) Vgl. Meyer-Cording, JZ 1959, 650.

3) So wird auch die standesrechtliche Grundnorm für Rechtsanwälte (§§ 43, 113 Abs. 1 BRAO) weitgehend durch die autonomen "Richtlinien für die Ausübung des Anwaltsberufes" konkretisiert, vgl. dazu Kalsbach, BRAO, § 43, Rdnr. 1 sowie EGH (BritZ) I 66, 68.

Charakter ⁴⁾.

Es bedarf keiner näheren Begründung, daß jene primären Verhaltensnormen ohne sekundären Rechtszwang, dessen es zur Durchsetzung gegenüber Widerstrebenden bedarf, nicht bestehen können ⁵⁾. Das Verbot unsportlichen Verhaltens enthält keine selbständigen, sondern lediglich unselbständige Pflichten bzw. Verbote, deren Einhaltung durch die Androhung bestimmter Sanktionen sichergestellt werden muß. Die Verhaltensnorm gewinnt daher ihre spezifische Bedeutung gerade im Hinblick auf die ihre Einhaltung sichernde Sanktion; umgekehrt ist auch jede Sanktion nur unter Beachtung der ihr zugrunde liegenden Verhaltensnorm verständlich ⁶⁾. Verhaltensnorm und Sanktion sind deshalb als einheitlicher Normenkomplex zu betrachten.

II Die gegen die Lizenzspieler vorgesehenen Sanktionen

Angesichts des Ineinandergreifens von Lizenzvertrag und DFB-Satzungen läßt es sich nicht ganz einfach feststellen, welche Sanktionen den Lizenzspieler im Falle von "sportlichen Vergehen" treffen können.

Gemäß § 3 Abs. 1 der Rechts- und Verfahrensordnung des DFB in Verbindung mit § 43 der Satzung des DFB - diese beiden Statuten enthalten neben anderen gemäß § 1 Abs. 1 S. 2 des Lizenzvertrages die Benutzungsvorschriften der Bundesliga - kämen gegen den Lizenzspieler folgende Sanktionen in Betracht: Verwarnung, Verweis, Geldstrafe, Sperre bis zu zwei Jahren oder auf Dauer, Ausschluß bis zu zwei Jahren oder auf Dauer.

4) Vgl. Werner, a.a.O., S. 15.

5) Vgl. Meyer-Cording, NJW 1966, 230.

6) Vgl. dazu Meyer-Cording, a.a.O.; Kienapfel, JZ 1965, 605.

Demgegenüber sind in § 4 des Lizenzvertrages, der den DFB berechtigt, bei Verstößen gegen die Bestimmungen des Lizenzvertrages oder die Benutzungsvorschriften der Bundesliga eine Vertragsstrafe festzusetzen, die folgenden Sanktionen vorgesehen: Verwarnung, befristete Sperre bis höchstens 6 Monate, Geldstrafen bis zu DM 100.000, -- und Lizenzentzug.

Welche dieser unterschiedlichen Vorschriften im Verhältnis von DFB und Lizenzspieler Anwendung finden, ist durch Auslegung des Lizenzvertrages zu ermitteln. Dabei haben die unmittelbar im Lizenzvertrag enthaltenen Bestimmungen den Vorrang vor den in Bezug genommenen DFB-Satzungen. Denn diese können die Lizenzspieler wegen des Fehlens mitgliederschaftlicher Rechtsbeziehungen nicht unmittelbar verpflichten. Allein der Lizenzvertrag stellt die rechtliche Bindung der Lizenzspieler an die Satzungen des DFB her⁷⁾; er bestimmt das Ausmaß und den Umfang dieser Bindung. Im Falle eines Widerspruchs zwischen den Vorschriften des Lizenzvertrages und denen der Satzungen haben die ersteren zwangsläufig den Vorrang. Man kann auch davon sprechen, daß die Bestimmungen des Lizenzvertrages gegenüber denen der lediglich in Bezug genommenen Satzungen die spezielleren Regeln enthalten. Dieser Vorrang der unmittelbaren Vertragsbestimmungen ist auch im Verhältnis von Allgemeinen Geschäftsbedingungen zum Einbeziehungs- oder Rahmenvertrag, das dem Verhältnis von DFB-Satzung zum Lizenzvertrag entspricht, allgemein anerkannt⁸⁾.

§ 1 Abs. 1 S. 2 des Lizenzvertrages verweist zwar hinsichtlich der Benutzungsvorschriften der Bundesliga global auf die DFB-Satzungen, wodurch an sich auch die satzungsmäßigen Sanktionen erfaßt werden; demgegen über enthält jedoch

7) Vgl. dazu oben S. 13 f.

8) Vgl. dazu Schmidt-Salzer, Allgemeine Geschäftsbedingungen, S. 57 ff. mit umfangreichen Nachweisen aus der Rechtsprechung und der Rechtslehre.

§ 4 des Lizenzvertrages eine einschlägige Regelung über die bei Verstößen gegen die Benutzungsvorschriften der Bundesliga zulässigen Sanktionen. Insoweit - d. h. hinsichtlich der Sanktionsmöglichkeiten - ist § 4 des Lizenzvertrages die speziellere Regelung gegenüber der Verweisungsnorm des § 1 Abs. 1 S. 2. Durch diese Auslegung verliert § 43 der Satzung des DFB nicht etwa jeglichen Sinn; denn diese satzungsmäßige Norm gilt gegenüber allen dem DFB mitgliedschaftlich unterworfenen Amateurspielern. Sie geht daher nicht ins Leere, sondern hat auch ohne die Lizenzspieler einen weiten Adressatenkreis.

Selbst wenn man das hier gefundene Auslegungsergebnis nicht für zwingend, sondern lediglich für möglich hielte, käme man zu keinem anderen Ergebnis. Denn Zweifel über die Auslegung von einseitig vornormierten Vertragsbedingungen müßten nach der sog. Unklarheitenregel ⁹⁾ zu Lasten des DFB gehen, da der private Normsetzer die Verantwortung für die Klarheit der von ihm entworfenen Normen trägt. Da § 4 des Lizenzvertrages gegenüber § 43 der DFB-Satzung mildere Sanktionen enthält, muß zugunsten der Lizenzspieler von der Geltung des § 4 des Lizenzvertrages ausgegangen werden.

Die Auslegung des Lizenzvertrages ergibt daher in jedem Falle, daß zwar die Verhaltensnormen den Satzungen des DFB, die entsprechenden Sanktionen dagegen § 4 des Lizenzvertrages zu entnehmen sind. Faßt man das in § 1 Abs. 2 der Rechts- und Verfahrensordnung des DFB enthaltene Verbot unsportlichen Verhaltens mit dieser Regelung der Sanktionen zusammen, so erhält die einheitliche vertragliche Norm folgenden Inhalt:

9) Zur Unklarheitenregel vgl. Schmidt-Salzer, Allgemeine Geschäftsbedingungen, S. 83 f.; Weber, DB 1971, 130 f., beide mit umfangreichen Nachweisen aus der Rechtsprechung und der Rechtslehre.

"Unsportliches Verhalten eines Lizenzspielers kann mit Verwarnung, befristeter Sperre bis zu 6 Monaten, Geldstrafe bis zu DM 100.000, -- und Lizenzentzug geahndet werden."

III Die sportrechtliche Grundnorm und Art. 12 Abs. 1 GG

In diesem Abschnitt wird zunächst nur untersucht, ob diese vertragliche Regelung im Hinblick auf die mit ihr verbundene Einschränkung für die Berufstätigkeit der Lizenzspieler inhaltlich zulässig ist. Diese Frage kann unabhängig von der disziplinarischen Funktion der Sanktionen und ihrer verfahrensmäßigen Ausgestaltung, die eine besondere Problematik in sich bergen¹⁰⁾, allein nach ihrer materiellen Auswirkung auf die Berufstätigkeit der Lizenzspieler beantwortet werden. Materiell dient auch hier wiederum Art. 12 Abs. 1 GG als Prüfungsmaßstab.

1. Die unterschiedliche Eingriffswirkung der Sanktionen

Mißt man nun den gesamten Komplex der sportlichen Verhaltensnormen und der dazugehörigen Sanktionen an Art. 12 Abs. 1 GG, so läßt sich zunächst feststellen, daß er - im Sinne der Stufentheorie des Bundesverfassungsgerichts¹¹⁾ - vorwiegend Ausübungsregelungen, im Einzelfall aber auch Eingriffe in die Freiheit der Berufswahl enthält. Soweit Pflichtverstöße durch Verwarnungen, Geldstrafen und Sperrungen, die im übrigen trotz des fortbestehenden Arbeitsverhältnisses zu finanziellen Einbußen der Lizenzspieler führen¹²⁾, geahndet werden, ist nur die Berufsausübung betroffen. Durch den Lizenzentzug wird dagegen in die Freiheit der

10) Diese Problematik wird im nächsten Abschnitt behandelt, der sich mit der Sportgerichtsbarkeit des DFB befaßt.

11) Vgl. BVerfGE 7, 377 ff.

12) Vgl. § 24 Nr. 6 BSt (Verlust der Prämien).

Berufswahl eingegriffen; denn zu dieser Stufe gehört auch die Entscheidung über die Aufgabe eines Berufes¹³⁾. Die gleiche Verhaltensnorm kann also je nach der Schärfe der Sanktion Ausübungsregelung oder Zulassungssperre sein, ein Beweis dafür, daß die einzelnen Stufen nicht starr abzugrenzen sind, sondern ineinander übergehen¹⁴⁾.

2. Die Problematik der Generalklausel

Im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG weckt zunächst die Vagheit der sportrechtlichen Generalklausel - zumindest emotionale - Vorbehalte; ihnen muß jedoch entgegengehalten werden, daß auch das gesamte staatliche Disziplinar- bzw. Standesrecht ebenso wie das Gewerberecht ähnliche die Berufsfreiheit beschränkende Generalklauseln kennt¹⁵⁾, an deren grundsätzlicher Zulässigkeit im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG keine Bedenken geäußert werden. Eventuelle verfassungsrechtliche Vorbehalte gegen diese Generalklauseln stützen sich allein auf den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung bzw. der Gewaltentrennung sowie auf das Gebot "nulla poena sine lege"¹⁶⁾. Diese Grundsätze gelten aber allein gegenüber dem Staat; sie sind bislang noch nicht auf privatrechtliche Gewaltverhältnisse übertragen worden.

13) Vgl. BVerfGE 7, 377, 401; 9, 338, 344 f.; 17, 269, 276.

14) In diesem Sinne auch BVerfGE 11, 30, 42 f.; Bachof, Rechtsprechungsbericht II, S. 105, A 103.

15) Vgl. etwa aus dem Standes- bzw. Disziplinarrecht §§ 113 Abs. 1, 43 BRAO sowie § 77 Abs. 1 BBG und die Hinweise in Fn. 3; aus dem Gewerberecht (Stichwort: Unzuverlässigkeit) vgl. §§ 35 Abs. 1 S. 1, 34 b Abs. 4 Nr. 1; 34 a Abs. 1 Nr. 1; 34 Abs. 1 Nr. 1 GewO u. a. m. Zwischen Begriffen wie Unzuverlässigkeit und Pflichtwidrigkeit sowie Unsportlichkeit besteht bezüglich ihrer Bestimmtheit nicht einmal ein gradueller Unterschied. Der Rechtsanwender wird lediglich mit dem einen Begriff häufiger konfrontiert als mit dem anderen.

16) Im übrigen sind auch diese verfassungsrechtlichen Bedenken bislang noch nie für durchschlagend erachtet worden, vgl. Arndt, DÖV 1968, 40 f.; Schick, ZBR 1969, 378/379.

Die sportrechtliche Grundnorm ist daher nicht wegen ihrer relativen Unbestimmtheit unwirksam. Angesichts der Flexibilität von Tatbestand und Rechtsfolge dieser Grundnorm läßt sich gar nicht abstrakt feststellen, ob sie gegen Art. 12 Abs. 1 GG verstößt oder nicht. Man kann nur versuchen festzustellen, ob bestimmte Verhaltensnormen im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG aus der Subsumtion unter das Verbot unsportlichen Verhaltens ausscheiden müssen (gesetzes- bzw. verfassungskonforme Auslegung privater Normen¹⁷⁾), und ob die im Einzelfall verhängten Sanktionen verhältnismäßig sind. Den formalen Rahmen für diese am Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG zu vollziehende Wertung gibt § 315 BGB ab; denn nach § 4 des Lizenzvertrages ist die Vertragsstrafe gemäß § 315 BGB festzusetzen.

IV Die Anwendung des Art. 12 Abs. 1 GG auf einzelne Fallgruppen

Im folgenden werden beispielhaft einige Verhaltensweisen behandelt, die von den Sportverbänden - nicht nur dem DFB - üblicherweise mit Sanktionen belegt werden und demgemäß von der um eine Systematisierung des privatautonomen Sports bemühten Sportphilologie als "unsportliches Verhalten" bzw. als Verstoß gegen den Grundsatz des "fair play" qualifiziert werden. Die Sportphilologie unterscheidet zwischen dem formellen "fair play"-Gebot, das ausschließlich wettkampfbezogen ist, und dem informellen Ideal des "fair play", das nicht wettkampfbezogene Verhaltensanforderungen an den Sportler stellt¹⁸⁾.

17) Gamillscheg, AcP 164, 426.

18) Vgl. dazu Kuchler, Sportethos, S. 148 ff., 151 ff.; Lenk, Werte - Ziele - Wirklichkeit, S. 92 ff.

1. Das formelle "fair play"-Gebot

a) Die Wettkampffregeln im engeren Sinne

Zum formellen "fair play"-Gebot gehören in erster Linie die Regeln über das Verhalten der Sportler während des Wettkampfes. Diese bedeutsamsten sportlichen Verhaltensregeln sind im Fußballsport aus der sportrechtlichen Generalklausel ausgegliedert und - zusammen mit den möglichen Sanktionen - in § 5 der Rechts- und Verfahrensordnung des DFB speziell festgelegt worden.

Der Wettkampfcharakter des Sports, der auch den Berufssport auszeichnet, setzt das Bestehen von Wettkampffregeln voraus; denn es muß feststehen, welcher Mittel sich der Sportler bedienen darf, um zum sportlichen Erfolg zu kommen bzw. den seiner Mannschaft herbeizuführen. Darüber hinaus müssen Regeln bestehen, die - wie die meisten der in § 5 der Rechts- und Verfahrensordnung enthaltenen Vorschriften - dem Schutz aller am Wettkampf unmittelbar oder mittelbar Beteiligten (Spieler, Schiedsrichter und auch Zuschauer) dienen; denn gerade der unmittelbare Kontakt untereinander, der für den Fußballsport typische kämpferische Einsatz und die nicht selten zur Massenhysterie führende Hektik des Fußballspiels¹⁹⁾ bergen die Gefahr von Verletzungen (nicht nur des Körpers, sondern auch der Ehre) in sich.

Die Einhaltung jener Regeln kann nur sichergestellt werden, wenn Pflichtverstöße mit Sanktionen geahndet werden. Letzteres gilt im Grunde für Berufssportler in besonderem Maße;

19) Vgl. Mitscherlich, Sport - kein pures Privatvergnügen, S. 65.

denn ihre existentielle Abhängigkeit vom sportlichen Erfolg lassen den körperlichen Einsatz, die psychische Erregbarkeit und die Aggressionslust²⁰⁾ und damit die Gefahr von Regelverstößen noch anwachsen.

Die in den Wettkampfregeln und den dazugehörigen Sanktionen liegenden Schranken für die Berufstätigkeit sind daher mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar.

b) Die übrigen wettkampfbezogenen Verhaltensnormen

Spezifisch wettkampfbezogen ist auch ein Verbot, den Wettkampf durch außersportliche Mittel zu beeinflussen. Denn ein solches Verbot dient der Erhaltung und Sicherung eines echten und ehrlichen Wettkampfes, der notwendige Voraussetzung für den Berufssport ist, wenn er nicht zur bloßen Artistik und Show absinken will.

aa) Das Verbot der "sportlichen Bestechung"

Das Fußballspiel behält seinen Wettkampfcharakter nur, wenn jeder Spieler unbedingt den Sieg seiner Mannschaft anstrebt und nicht den gegnerischen Verein unterstützt. Im Sportjargon spricht man insoweit von dem Verbot, "rückwärts zu spielen", bzw. dem Gebot, "auf Sieg zu spielen".

Selbstverständlich kann ein Verstoß gegen dieses Gebot nicht allein darin gesehen werden, daß ein Spieler einmal nicht mit allerletztem Einsatz spielt. Denn das bedeutet noch nicht, daß er seiner Mannschaft nicht zum Siege verhelfen will. Für

20) Zur Freisetzung von Aggressionen im Wettkampf vgl. Volkamer, Die Leibeserziehung 1970, 399 ff.; Plessner, Spiel und Sport, S. 24.

solche Fälle mögen die Bundesliga-Vereine als Arbeitgeber Prämienkürzungen oder sonstige Betriebsbußen vorsehen; ein nach § 1 Abs. 2 der Rechts- und Verfahrensordnung des DFB sanktionswürdiges "unsportliches Verhalten" ist darin nicht zu sehen.

Anders liegt es jedoch dann, wenn ein Spieler gar nicht den Sieg seiner Mannschaft anstrebt, sondern dem Gegner zum Sieg verhelfen will. Mit solchem Verhalten setzt der Spieler praktisch den Wettkampfcharakter des Fußballspieles außer Kraft. Demgemäß sind alle Fälle der "sportlichen Bestechung" ²¹⁾ unter die Grundnorm des Verbots unsportlichen Verhaltens zu subsumieren ²²⁾.

Aus aktuellem Anlaß - seit Juni 1971 wurden zahlreiche Bestechungsfälle, in die eine Vielzahl von Lizenzspielern und einige Bundesliga-Vereine verwickelt waren, aufgedeckt, und mehrere Lizenzspieler wurden mit Lizenzentzug, zeitlichen Sperren bzw. Geldstrafen bestraft ²³⁾ - soll auf diesen Komplex näher eingegangen werden.

Es sind verschiedene Formen der "sportlichen Bestechung" denkbar ²⁴⁾.

-
- 21) Wenn hier das Wort "Bestechung" für diese sportlichen Vergehen gebraucht wird, so verbindet sich damit nicht die abschließende Wertung, daß derartige Verhaltensweisen den Tatbestand des § 12 UWG erfüllen.
 - 22) Die gleiche Wertung liegt auch einer Entscheidung des Reichsgerichts zugrunde, wonach eine Vereinbarung, nicht alle sportlich zulässigen Kampfmittel einzusetzen, sittenwidrig ist, vgl. RGZ 138, 137, 142 f.; ähnlich Nipperdey, Die Grundrechte II, S. 37.
 - 23) Der sog. Bundesliga-Bestechungsskandal hat starke Beachtung in der Öffentlichkeit und in der Presse gefunden und sogar zu parlamentarischen Anfragen im Bundestag (vgl. die Pressenotiz in der FAZ vom 29. 7. 1971) und im Berliner Abgeordnetenhaus (vgl. die Pressenotiz im Tagesspiegel vom 3. 11. 1971) geführt.
 - 24) Diese Bestechungsformen sind nicht frei erfunden, sondern den mehreren Lizenzspielern vorgeworfenen Vergehen im Rahmen des erwähnten "Bestechungsskandals" nachgebildet.

In der Grundform läßt sich der Spieler von einem Dritten eine Zuwendung dafür versprechen, daß er nach Kräften zur Niederlage seiner eigenen Mannschaft beiträgt. Solche Zuwendungen werden von dem Gegner selbst oder Personen, die dem Gegner nahestehen, versprochen und meist erst ausbezahlt, wenn die Mannschaft des bestochenen Spielers tatsächlich verloren hat. Zu dieser Grundform gehört auch der Fall der versuchten passiven Bestechung. Es genügt also, daß ein Spieler dem Gegner oder dessen Freunden nur anbietet, nicht "auf Sieg zu spielen". Der gleiche Vorwurf trifft selbstverständlich denjenigen, der die Zuwendung verspricht, sowie - in abgemilderter Form - diejenigen Spieler der gegnerischen Mannschaft, die trotz Kenntnis der Bestechung das Spiel bestreiten, ohne dem DFB Meldung zu machen.

Eine etwas kompliziertere Form der "sportlichen Bestechung" liegt darin, daß ein Spieler von dritten Interessenten mit der Drohung, er werde anderenfalls nicht "auf Sieg spielen", Geld fordert. Dazu wird es dann kommen können, wenn bei dritten Vereinen erhebliches Interesse daran besteht, daß die Mannschaft des drohenden Spielers gewinnt bzw. der Gegner dieser Mannschaft verliert. Kommt es in einem solchen Fall zum Sieg der Mannschaft des drohenden Spielers, so ist zwar im nachhinein das Wettkampfprinzip nicht verletzt; denn der drohende Lizenzspieler hat alle Kräfte für den Sieg seiner Mannschaft eingesetzt. Darauf allein kann es aber nicht ankommen. Das "unsportliche Verhalten" des drohenden Spielers liegt allein schon darin, daß er mit seiner Drohung das Wettkampfprinzip in Frage gestellt hat.

Schließlich gibt es noch Mischformen, in denen der Spieler nach zwei Seiten "unsportlich" handelt. So kann er versuchen, die jeweiligen Interessenten, d. h. den Gegner auf der einen

und dritte Vereine auf der anderen Seite, gegeneinander auszuspielen, indem er mit beiden verhandelt.

Diese Formen der "sportlichen Bestechung" rühren an die Grundprinzipien des Sports und damit auch des Berufssports; denn der Wettkampfcharakter ist ein unverzichtbares und bewahrenswertes Prinzip des Sports. Das Verbot der sportlichen Bestechung dient der Erhaltung und Sicherung eines ehrlichen und anständigen Wettkampfes. Dieses Verbot ist auch im Berufssport notwendig, wenn dieser nicht zur blossen Artistik oder Show absinken will. Der Berufssport könnte sich aufgeben, wenn sein Wettkampfcharakter finanziellen Machenschaften zum Opfer fiele. Damit ginge auch die große Publikumswirksamkeit des Berufsfußballs verloren. Denn die sportbegeisterten Zuschauer wollen keine manipulierte Show, sondern einen echten sportlichen Leistungsvergleich mit allen seinen Ungewisheiten und Unwägbarkeiten erleben ²⁵⁾.

Man muß daher sagen, daß die Erhaltung des Wettkampfcharakters zu den überragend wichtigen sportlichen Interessen des DFB gehört.

Die sportliche Bestechung ist, auch wenn sie im Versuchsstadium bleibt, im Grunde das schwerste Vergehen gegen die sportrechtliche Grundnorm. Wegen der Schwere dieses Verstoßes und der überragenden Bedeutung, die die Bewahrung des Wettkampfcharakters für den DFB als Sportverband hat, sind in solchen Fällen - auch unter Berücksichtigung von Art. 12 Abs. 1 GG - einschneidende Sanktionen, d. h. auch ein Lizenzentzug zulässig.

25) Das läßt sich im übrigen an den Besucherzahlen bei Bundesligaspielen ablesen. So hatte der Bundesliga-Verein Hertha BSC, dessen Spieler in größerer Anzahl in die Bestechungsaffäre verwickelt sind, bald nach dem Bekanntwerden dieser Tatsache einen erheblichen Besucherrückgang zu verzeichnen, vgl. die Pressenotiz im Tagesspiegel vom 3. 11. 1971.

Nicht so eindeutig liegen die Fälle, in denen ein dritter Interessent aus eigenem Antrieb einem Spieler Siegprämien verspricht, ohne daß dieser Spieler zu irgendeinem Zeitpunkt die Absicht gehabt oder geäußert hätte, er werde anderenfalls nicht "auf Sieg spielen". In diesem Fall ist das Wettkampfprinzip an sich in jedem Stadium gewahrt; denn der Spieler wollte von vornherein gewinnen und betrachtet die Zuwendung daher als zusätzliche Siegprämie. Man kann auch nicht sagen, daß jede Geldleistung den Sport und seinen Wettkampfcharakter korrumpiere. Denn dann gäbe es keinen Berufssport. Gleichwohl ist nicht zu verkennen, daß gegen die Zulassung solcher Siegprämien deshalb Bedenken bestehen, weil auf diese Weise ein Spieler sein wahres Verhalten (Drohung mit einer Niederlage gegenüber dem dritten Interessenten) angesichts der schwierigen Beweissituation - auch der dritte Interessent ist an der Aufklärung meist nicht interessiert - leicht verschleiern kann. Allein wegen des äußeren Verdachts der Bestechung, der den Sport bereits erheblich in Mißkredit bringt, ist auch die Annahme solcher Siegprämien als "unsportliches Verhalten" zu qualifizieren. Das gilt zumal dann, wenn derartige Siegprämien - wie es im sog. Bestechungsskandal der Fall war - von anderen Bundesliga-Vereinen bzw. diesen nahestehenden Personen bezahlt oder versprochen werden. Denn insoweit handelt es sich immer um die Unterstützung durch einen sportlichen Konkurrenten. Der Wettkampfcharakter kann nur rein erhalten werden, wenn bereits der Verdacht einer unsportlichen Wettkampfbeeinflussung ausgeschlossen wird.

Allerdings erschiene in solchen Fällen ein Lizenzentzug unverhältnismäßig hart; denn objektiv hat der Lizenzspieler, der sich die zusätzliche Siegprämie versprechen läßt oder annimmt, das Wettkampfprinzip nicht beeinträchtigt. Für solche Fälle dürfen daher im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG nur

zeitlich beschränkte Sperren oder Geldstrafen verhängt werden²⁶⁾.

bb) Das Doping-Verbot

In den letzten Jahren ist in der internationalen Sportbewegung das häufig geforderte "Doping-Verbot" in den Mittelpunkt des Interesses gerückt.

Nach der in der Sportmedizin gängigen Definition ist Doping "jede unnatürliche Leistungssteigerung durch künstliche Mobilisierung der psychophysischen Kräfte"²⁷⁾. Obwohl in der Sportliteratur einhellig die Ansicht vertreten wird, Doping widerspreche der sportlichen Fairneß eklatant²⁸⁾, reicht das bloße Verbot "unsportlichen Verhaltens" nicht zur Bestrafung eines Berufssportlers wegen Dopings aus. Denn angesichts der relativ vagen Begriffsbestimmung ist für den Sportler nicht erkennbar, durch welche Handlungen er gegen dieses Verbot verstößt. Die Durchsetzung dieses Verbotes durch entsprechende Sanktionen bedarf daher einer speziellen Normierung, die die einzelnen Doping-Mittel aufzählt, wissenschaftlich unangreifbare Kontrollen vorsieht und damit das Verbot unsportlichen Verhaltens konkretisiert. Dementsprechend haben auch diejenigen Verbände, die gegen das Doping besonders vorgehen, derartige Spezialnormen geschaffen.

Der DFB hat bislang kein spezielles Doping-Verbot aufgestellt. Dennoch soll auf die interessante Problematik eines solchen Verbotes kurz eingegangen werden, zumal da die künftige Ein-

26) Tatsächlich haben die DFB-Sportgerichte gegen einen Lizenzspieler, der lediglich der Annahme zusätzlicher Siegesprämien beschuldigt worden war, nur eine Sperre von sechs Monaten verhängt.

27) Vgl. etwa Prokop, Doping im Sport, S. 248.

28) Vgl. Prokop, a. a. O.; Schönholzer, Doping und dessen Nachweis, S. 266; Heipertz, Sportmedizin, S. 11.

führung eines Doping-Verbotes nicht ganz unwahrscheinlich ist²⁹⁾.

Das von manchen Berufssportlern gegen ein Doping-Verbot vorbrachte Argument, sie könnten mit ihrem Körper machen, was sie wollten³⁰⁾, geht an der Motivation des Doping-Verbotes vorbei. Es geht zunächst gar nicht um die Frage, was der Berufssportler mit seinem Körper anstellt, sondern allein um die Aufrechterhaltung eines fairen Wettkampfes, der gleiche Ausgangsbedingungen für alle Teilnehmer voraussetzt. Allein aus dieser Sicht ist ein Doping-Verbot schon mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar. Darüber hinaus ist zu bedenken, daß die Einnahme aufputschender Mittel zur momentanen Steigerung der körperlichen Leistungsfähigkeit nachweislich schwere gesundheitliche Dauerschäden nach sich ziehen, ja bisweilen sogar zum Tode führen kann³¹⁾. Ein Sportverband ist grundsätzlich auch berechtigt, einen Berufssportler vor sich selbst, d. h. vor dem gesundheitlichen Ruin zu schützen. Denn es widerspricht sportlichen Idealen, wenn sich ein Sportler im Hinblick auf seine sportliche Betätigung bewußt gesundheitlich schädigt.

Ein mit Sanktionen bewehrtes Doping-Verbot ist daher mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar.

2. Das informelle Ideal des "fair play"

Abschließend soll noch eine Fallgruppe ins Auge gefaßt werden, die keine unmittelbare Beziehung zum Wettkampf hat. Das Verbot unsportlichen Verhaltens wird in der Sportbewe-

29) Ein derartiges Doping-Verbot mit jeweiligen Kontrollen nach jedem Spiel besteht im italienischen Profifußball.

30) In diesem Sinne etwa der bekannte deutsche Berufsradsfahrer Altig in einem Interview.

31) Vgl. dazu Prokop, a.a.O., S. 250; Schönholzer, a.a.O., S. 271.

gung nicht als rein wettkampfbezogen verstanden; diese Norm soll vielmehr das gesamte Verhalten der Sportler untereinander beherrschen. Insoweit wird vom informellen Ideal des "fair play" gesprochen ³²⁾.

Unter dieses Ideal fallen die unterschiedlichsten Verhaltensnormen, die ein "anständiger Sportsmann" zu beachten hat. Man denke etwa an Schlagworte wie "ein anständiger Sportler trinkt und raucht nicht, meidet Gaststätten, kommt pünktlich zum Training, achtet die Anweisungen des Trainers, geht vor einem Wettspiel pünktlich ins Bett, benimmt sich gegenüber Sportkameraden höflich, äußert keine unsachliche öffentliche Kritik" u. ä.

Obwohl die Bestimmung in § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages zeigt, daß der DFB das Privatleben der Lizenzspieler von der disziplinarischen Ahndung ausnehmen will, erscheint zumindest denkbar, daß u. U. auch Verstöße gegen solche und ähnliche sportliche Verhaltenspflichten geahndet werden.

Dagegen beständen jedoch schon im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der für Art. 12 Abs. 1 GG besondere Bedeutung hat, erhebliche Bedenken. Denn die Einhaltung derartiger Verhaltenspflichten geht in erster Linie die Vereine als Arbeitgeber der Lizenzspieler an. Diese haben es in der Hand, die Lizenzspieler vertraglich an die Einhaltung einiger dieser Pflichten zu binden. Zwar handelt es sich dabei vornehmlich um Pflichten, deren Auferlegung innerhalb eines gewöhnlichen Arbeitsverhältnisses als unzu-

32) Vgl. dazu Kuchler, Sportethos, S. 151 ff. m. w. N.; Jost, Die Fairneß, S. 41; Hutter, Sport und Wettkampf, S. 144; diese Grundregel wird darüber hinaus auch auf andere Lebensbereiche übertragen, vgl. Lenk, Werte - Ziele - Wirklichkeit, S. 97 f.; Wischmann, Die Fairneß, S. 24/25; Ansätze dazu auch bei Werner, Sport und Recht, S. 22 ff.

lässiger Eingriff in die Privatsphäre des Arbeitnehmers angesehen wird; diese Vorbehalte können jedoch für das in gewisser Weise atypische Arbeitsverhältnis zwischen Verein und Lizenzspieler nicht oder jedenfalls nicht in vollem Umfange gelten. Denn als Tendenzbetriebe sind die Vereine ohnehin in der Lage, ihre Arbeitnehmer erweiterten Verhaltenspflichten zu unterwerfen, wobei auch die Privatsphäre nicht ausgenommen ist ³³⁾. In Wahrnehmung dieser rechtlichen Möglichkeiten haben die Vereine im Musterarbeitsvertrag auch tatsächlich das Privatleben der Spieler und ihr Verhalten in der Öffentlichkeit eingehend reglementiert und ihnen die typischen Verhaltenspflichten des Sportrechts auferlegt (vgl. § 2 des Musterarbeitsvertrages).

Aus diesen Gründen verstieße es gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wenn auch der DFB als Dachverband für den Fußballsport derartige Verhaltenspflichten zu Schranken der beruflichen Tätigkeit erklärte. Den DFB geht es nichts an, ob der Lizenzspieler trinkt, raucht, die Anweisungen des Trainers beachtet usw. ³⁴⁾. Darüber hinaus bewegen sich derartige Handlungen überwiegend in dem Bereich des Privatlebens, für den der DFB in § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages ein spezielles Verhaltensgebot aufgestellt hat.

Erst recht wäre eine Vorschrift unzulässig, die allgemein Sanktionsmöglichkeiten für den Fall vorsieht, daß der Lizenzspieler seinen Arbeitsvertrag verletzt; denn die Reaktion auf derartige Pflichtverstöße muß dem Verein überlassen bleiben.

33) Es herrscht im Grundsatz Übereinstimmung, daß der Arbeitnehmer im Tendenzbetrieb erweiterten Verhaltenspflichten, die sich auch auf die Privatsphäre beziehen können, unterworfen werden kann, vgl. dazu Frey, Tendenzbetrieb, S. 143 ff.; Conrad, Freiheitsrechte und Arbeitsverfassung, S. 42 ff.; Mayer-Maly, AuR 1968, 1, 6, 7.

34) In diesem Sinne wohl auch Ernst, Die Ausübung der Vereinsgewalt, S. 161 f.

C Die private Verhaltensnorm des § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages

Im Mittelpunkt der folgenden Betrachtung steht die Bestimmung des § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages, wonach die Lizenz entzogen werden kann, wenn der Lizenzspieler durch seine Lebensführung das Ansehen des Fußballsports schädigt.

Diese Vorschrift ermöglicht - im Sinne der Stufentheorie des Bundesverfassungsgerichts - einen Eingriff in die Freiheit der Berufswahl; denn zu dieser Stufe gehört auch die freie Entscheidung über die Aufgabe bzw. die Fortsetzung eines Berufes³⁵⁾. Es ist also im Wege einer Interessenabwägung zu ermitteln, ob und unter welchen Voraussetzungen das Interesse des DFB an der Wahrung des Ansehens des Fußballsports ausreicht, um einen so schwerwiegenden Eingriff in die Berufsfreiheit zu rechtfertigen.

Die Lizenzspieler stehen als Spitzenspieler des deutschen Fußballsports fortgesetzt im Blickpunkt der Öffentlichkeit und müssen deshalb als Personen der Zeitgeschichte - im Sinne der §§ 22, 23 KUG - angesehen werden³⁶⁾. Darüber hinaus fungieren sie für die fußballbegeisterte Öffentlichkeit, insbesondere aber für die Fußballjugend, als Idole, denen es nachzueifern gilt³⁷⁾. Demgemäß findet auch das Privatleben der Lizenzspieler - wie das anderer Personen der Zeitgeschichte - besondere Beachtung in der Öffentlichkeit und besonders in der Presse.

35) Vgl. dazu Fn. 13 dieses Abschnitts.

36) Zu dieser Einschätzung der Lizenzspieler vgl. BGH Ufita 55, 293, 295/296.

37) Zur Idol- bzw. Vorbildfunktion der Spitzensportler vgl. Mitscherlich, Sport - kein pures Privatvergnügen, S. 63; Lenk, Leistungssport, S. 51; Buytendijk, Das Fußballspiel, S. 101.

Diese Tatsache trifft zusammen mit der menschlichen Neigung, die Bedeutung und den Wert einer Personengemeinschaft nach der Einschätzung ihrer Spitzenrepräsentanten zu beurteilen. Ein mißbilligtes Verhalten dieser Personen fällt damit auf die Gemeinschaft zurück. Von dieser wird im Interesse der Aufrechterhaltung ihres Ansehens erwartet, daß sie derart mißbilligte Verhaltensweisen ihrer Repräsentanten nicht duldet und diese dafür zur Rechenschaft zieht.

Wenn der DFB dieser öffentlichen Erwartung nachkommt, so kann die sachliche Berechtigung von berufsbeschränkenden Sanktionen jedenfalls nicht grundsätzlich bestritten werden. Als Orientierungspunkt für die Interessenabwägung kann insoweit ein Vergleich mit dem Standesrecht der freien Berufe und dem Disziplinarrecht der Beamten dienen³⁸⁾; denn auch dieses Berufsrecht gestattet zum Zwecke der Wahrung des Ansehens eines Berufsstandes bzw. des Staates eine Reglementierung des Privatlebens und - bei schwerwiegenden privaten Verfehlungen - auch den Ausschluß eines Berufsangehörigen aus dem Berufsstand, ohne daß dagegen bisher grundsätzliche, auf Art. 12 Abs. 1 GG gestützte Bedenken erhoben worden wären³⁹⁾.

Überträgt man diese standesrechtlichen Schranken der Berufsfreiheit sowohl hinsichtlich ihrer Begründung als auch hinsichtlich ihrer Begrenzung auf das Verhältnis zwischen dem DFB und den Lizenzspielern, so wäre ein Lizenzentzug

38) Im Gegensatz zum staatlichen Standes- bzw. Disziplinarrecht führt der DFB den standesrechtlichen Ansatz bei der Reglementierung des Privatlebens nicht durch. Denn § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages kennt nur die Möglichkeit des Lizenzentzuges; ihm fehlt die Vielfalt der üblichen standesrechtlichen Sanktionen.

39) Vgl. etwa BVerwG ZBR 1968, 360 sowie die umfangreichen Hinweise bei Claussen-Janzen, Bundesdisziplinarordnung, Einl. D, Rdnr. 7-9 sowie 9 b; vgl. auch Schick, ZBR 1969, 380.

dann - aber auch nur dann - als zulässig anzusehen, wenn der Lizenzspieler schwerwiegende private Verfehlungen begangen hat. Die grundsätzliche Anerkennung dieser Möglichkeit beruht auf der Erwägung, daß der DFB hinsichtlich der Betonung der ideellen Tendenz des Sportes in der Öffentlichkeit unglaublich unwürdig erschiene, wenn er Lizenzspieler dulden würde, deren Lebensführung schlechthin untragbar ist. Die Beschränkung auf schwerwiegende Verfehlungen erscheint dagegen deshalb geboten, weil es ein unverhältnismäßig schwerwiegender Eingriff in die Berufsfreiheit wäre, wenn der DFB jede Straftat oder gar jedes ungebührliche Betragen eines Lizenzspielers zum Anlaß nähme, die Lizenz zu entziehen⁴⁰⁾.

Ein Blick auf das Vertragsspielerstatut zeigt, daß der DFB selbst - jedenfalls was die Vertragsspieler angeht - eine solche rigorose Auffassung nicht vertritt. Denn nach § 4 Nr. 10 VSt kann die Vertragsspielerlizenz entzogen werden, wenn der Spieler wegen ehrenrühriger Delikte bestraft worden ist. Dabei kann es sich nur um besonders schwerwiegende Delikte handeln⁴¹⁾. Hier wird man auch zugleich die Grenze für den Lizenzentzug nach § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages sehen müssen. Diese Vorschrift ist daher im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG verfassungskonform dahingehend auszulegen, daß von einer Schädigung des Ansehens des deutschen Fußballsports nur im Falle schwerwiegender oder wiederholter strafrechtlicher Verfehlungen eines Lizenzspielers gesprochen werden kann.

40) Davon mußte sich vor einigen Jahren auch der Bund Deutscher Berufsboxer überzeugen lassen. Er hatte einen als "enfant terrible" bekannten Berufsboxer ausgeschlossen, weil dieser in einem "live" gesendeten Fernsehinterview auf alle Fragen des Reporters nicht oder nur mit einem blasierten Lächeln geantwortet hatte, den Ausschluß aber - offenbar nach Einholung von Rechtsrat - kurz darauf wieder zurückgenommen.

41) Nach einer Pressemitteilung der FAZ vom 3. 12. 1969 ist einem Lizenzspieler wegen seiner Beteiligung an mehreren Banküberfällen die Lizenz entzogen worden.

Für die Auslegung des § 17 Nr. 3 BSt ("guter Leumund" als Zulassungsschranke) gilt das gleiche; denn diese Vorschrift verfolgt den gleichen Zweck wie § 3 Abs. 1 des Lizenzvertrages⁴²⁾. Demgemäß darf die Lizenz unter Berufung auf § 17 Nr. 3 BSt nur dann verweigert werden, wenn der Lizenzbewerber schwerwiegende oder wiederholte strafrechtliche Verfehlungen begangen hat.

42) Vgl. dazu oben S. 39.

LEBENS LAUF

Ich wurde am 7. 6. 1941 als Sohn des Lehrers Rudi Preis und seiner Ehefrau Erna, geb. Gromann, in Berlin geboren. Kurz nach meiner Geburt fiel mein Vater in Rußland.

Ab 1947 besuchte ich die Grundschule und ab 1953 das Kant-Gymnasium in Berlin-Spandau, wo ich 1960 die Reifeprüfung bestand.

Nach dem Studium der Rechtswissenschaft in Berlin und Marburg bestand ich am 7. 4. 1965 vor dem Justizprüfungsamt Berlin die erste juristische Staatsprüfung. Während des Studiums war ich 4 Semester als studentische Hilfskraft am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Freien Universität Berlin tätig.

Nach meiner Referendarausbildung im Bezirk des Kammergerichts Berlin bestand ich am 6. 2. 1969 vor dem Justizprüfungsamt Berlin die zweite juristische Staatsprüfung.

Während der Referendarausbildung war ich für 5 Semester als wissenschaftlicher Hilfsassistent am Institut für Internationales und Ausländisches Recht und Rechtsvergleichung der Freien Universität Berlin beschäftigt.

Vom 1. 3. 1969 bis zum 31. 12. 1969 war ich wissenschaftlicher Angestellter an dem gleichen Institut.

Seit dem 1. 1. 1970 bin ich wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl von Prof. Dr. Rüthers.

Ich bin seit dem 18. 2. 1966 mit der Sozialarbeiterin Ute Preis geb. Langer verheiratet. Wir haben zwei Töchter.

